臺北高等行政法院裁定

）FKT64W1Z1X5L0;@109年度全更一字

聲　請　人　福海風力發電股份有限公司
代　表　人　林鑫堉（董事長）
訴訟代理人　陳貴德　律師
相　對　人　經濟部
代　表　人　沈榮津（部長）
訴訟代理人　邱宛琳　律師
相　對　人　經濟部能源局
代　表　人　游振偉（局長）
訴訟代理人　謝友仁　律師
上　二　人
訴訟代理人　鄭如閔

上列當事人間聲請假處分事件，經本院中華民國108年12月26日108年度全字第58號裁定駁回，聲請人不服，提起抗告，經最高行政法院109年3月5日109年度裁字第381號裁定廢棄，發回本院審理，本院更為裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請訴訟費用及發回前抗告審訴訟費用均由聲請人負擔。

理　由

一、事實概要：

㈠聲請人為設置風力發電離岸（下稱離岸風電）系統，依相對人經濟部（下逕稱經濟部）民國101年7月3日公告之「風力發電離岸系統示範獎勵辦法」（即現行離岸風力發電示範獎勵辦法，下稱示範獎勵辦法）提出示範獎勵申請，經經濟部以102年1月25日經授能字第10204000701號函（下稱102年1

月25日函）通知其評選為得受獎勵人，聲請人並與相對人經濟部能源局（下逕稱能源局）於104年7月10日簽訂「風力發電離岸系統示範獎勵契約」（下稱示範獎勵契約）。依示範獎勵辦法第14條第1款規定，聲請人應於104年12月31日以前完成示範機組之建置、測試與竣工，並取得電業執照開始商業運轉。嗣聲請人於106年10月26日以福海風力字第1061026001號函申請展延，能源局於107年2月13日以能技字第10704068361號函不同意展延，並催告其應於107年3月31日前取得示範機組電業執照，聲請人對該函不服，循序提起訴訟，經本院於109年6月18日以108年度訴字第37號判決駁回其訴。又聲請人因未於107年3月31日內完成示範機組裝置，遭經濟部於107年6月4日解除示範機組部分示範獎勵契約，並追回獎勵費用新臺幣（下同）7,500萬元及請求給付逾期違約金8,860萬元，聲請人遂向能源局提起請求返還該7,500萬元本息並確認該8,860萬元之違約金請求權不存在之訴訟，刻由本院以107年度訴字第763號案審理中。

㈡復依示範獎勵辦法第14條第2款規定，聲請人應於107年12月31日以前，取得示範風場之施工許可，然示範風場之環境影響評估遭行政院環境保護署（下稱環保署）於107年3月26日為「不應開發」之處分，致聲請人無法於期限內取得示範風場施工許可，聲請人乃於107年10月2日以福海風力字第1071002001號函（下稱107年10月2日函）向能源局申請展延，經能源局以107年12月28日能技字第10704127082號函（下稱107年12月28日函）否准，並催告其應於108年3月31日前取得示範風場之施工許可。因聲請人仍未依限取得許可，遭經濟部於108年4月8日以經授能字第10804058450號函（下稱108年4月8日函）解除示範風場部分示範獎勵契約。聲請人遂依

行政訴訟法第298條第2項規定，聲明請求能源局於聲請人就107年12月28日函否准聲請人展延示範風場施工許可取得期限申請之處分提起行政救濟程序確定前，不得依示範獎勵辦法第16條（第1項）之規定及上開契約第14條第4項之約定，以聲請人未於107年12月31日前取得施工許可，並經催告3個月期滿仍未取得為由，就示範風場部分示範獎勵契約為撤銷或廢止獎勵費用之處分、終止或解除示範風場部分示範獎勵契約，追回全部或部分已撥付之獎勵費用之單方行政行為，經本院108年度全字第10號裁定駁回其聲請，未據聲請人提起抗告及本案訴訟而確定。

㈢又聲請人為申請電業籌設許可，於107年6月22日以福海風力字第1070622003號函（下稱107年6月22日函）申請能源局釋疑有關電業登記規則第3條第1項第1款第6目規定「風力發電離岸系統設置同意證明文件」（下稱設置同意證明文件）之申請單位、應備資格、前提要件及法規依據等，能源局於107年7月13日能技字第10700615390號函（下稱107年7月13日函）答覆經濟部102年1月25日函文即可用為設置同意證明文件等語，聲請人依電業登記規則第4條第1款規定，於108年5月24日以福海風力字第1070524001號函（下稱108年5月24日函）檢附上開102年1月25日函及107年7月13日函作為設置同意證明文件，並提出籌設計畫書，報經由彰化縣政府於108年6月24日以府綠推字第1080182214號函（下稱108年6月24日函）核轉至電業管制機關即能源局辦理籌備許可審查。能源局以108年8月21日能電字第10800153560號函（下稱108年8月21日函）說明略以：「另依貴公司所檢附之申請文件（例如設置同意證明文件等……）均表示係依示範獎勵辦法並取得同意，與計畫書內容所載（非示範獎勵辦法辦理）尚不

一致，請補充說明，並請向原發函主管機關單位釐清是否影響原函之效力。」等語，聲請人認有前後矛盾之情形，遂依行政訴訟法第298條第2項規定，聲明請求能源局就聲請人籌備創設福海離岸風電計畫第二期工程，檢附之經濟部102年1月25日函，應同意或許可聲請人可作為電業登記規則第3條第1項第1款第6目之「設置同意證明文件」；並於其他機關審查時，應為上開同意或許可之行政行為或意思，亦經本院108年度全字第44號裁定駁回其聲請，未據聲請人提出抗告而確定。

㈣聲請人再依行政訴訟法第298條第1項規定，聲請本件假處分，並聲明：1.經濟部就其102年1月25日函應同意或許可聲請人可作為電業登記規則第3條第1項第1款第6目之設置同意證明文件。2.能源局於前項假處分之本案訴訟確定之前，就聲請人於108年5月24日函報經彰化縣政府核轉電業籌設事件之申請，不得以未符合電業登記規則第3條第1項第1款之規定，而駁回其申請。3.經濟部就聲請人前項電業籌設事件之申請，應依其108年7月22日以經能字第10804603200號函公告（下稱108年7月22日公告）之108年度再生能源電能躉購費率及其計算公式，准予聲請人適用該公告所示之費率與台灣電力股份有限公司（下稱台電公司）簽訂購售電合約。

二、聲請意旨略謂：

㈠聲請人之所以主張以經濟部102年1月25日函作為設置同意證明文件，係因能源局以107年7月13日函明確表示，經濟部102年1月25日函即可用為「設置同意證明文件」，甚且於另案本院108年度全字第10號案所提出108年3月22日陳報狀（下稱108年3月22日陳報狀）亦明載：示範獎勵契約解除與否，均不影響經濟部102年1月25日函之效力。然聲請人於108年5

月24日依電業法及其相關規定，申請離岸風電籌設許可時，能源局仍多次要求聲請人就經濟部102年1月25日函可否作為設置同意證明文件，向「原發函機關」再予釐清，由此可見，能源局對於該函是否得作為設置同意證明文件，前後所表示之意思，並非一致，故聲請人為保全經濟部102年1月25日函可作為設置同意證明文件之現狀，避免經濟部改變原已既存之現狀，導致聲請人之公法上之權利落空或受損害，並預先禁止經濟部變更或否定聲請人上開已取得同意設置證明文件之權利，以防止電業管制機關即能源局以書圖文件欠缺為由，而駁回籌設申請之重大不利益，致聲請人公法上權利由確定變為不確定，而受有重大之損害，自有依行政訴訟法第298條第1項規定，以第1項聲明保全經濟部同意與否之公法上意思表示；第2項聲明保全電業登記規則第3條第1項第1款所列文件之齊備性；第3項聲明防止重大不利益發生，而聲請假處分之必要。

㈡相對人所稱「離岸風力發電規劃場址容量分配作業要點」（下稱容量分配作業要點）及「區塊開發」等法令規定，並非聲請人取得「設置同意證明文件」之法源依據。蓋能源局於104年7月2日公告「離岸風力發電規劃場址申請作業要點」（下稱規劃場址作業要點）時，聲請人示範獎勵契約並未遭解除，且經濟部當時亦尚未於電業登記規則第3條第1項第1款第6目新增「設置同意證明文件」之要件，且聲請人當時已取得台電公司併聯許可而獲得電網容量分配，故聲請人殊無依規劃場址作業要點先申請備案，再依容量分配要點之規定參與後續遴選及競價，亦無依容量分配作業要點第29點規定取得設置同意證明文件之必要。又自行政院於106年6月1日公告「風力發電4年推定計畫」，並宣示將推動「區塊開

發」以來，但相對人對於相關法制之公告一再推延，迄今仍有申請資格、分配方式、本土化規定等諸多疑慮，尚待相對人與各風場業者釐清，既然「區塊開發」相關法規之公告遙遙無期，遑論聲請人可憑以申請同意設置文件，由此而觀，聲請人除以假處分保全經濟部102年1月25日函，可作為「設置同意證明文件」之公法上權利之外，已無其他方式可再獲得「設置同意證明文件」，相對人自解除示範獎勵契約後，即欲改變經濟部102年1月25日函可作為同意設置文件之現狀，故聲請人就本件自有聲請假處分之必要。

三、相對人陳述意見略以：

㈠聲請人未依示範獎勵辦法第14條第2款規定於107年12月31日前取得示範風場施工許可，並經能源局於108年1月2日催告後仍未履行，經濟部遂以108年4月8日函解除示範風場部分示範獎勵契約（示範機組部分獎勵契約前已於107年6月4日解除），是聲請人風範風場部分於108年4月8日示範獎勵契約解除後，即非屬依示範獎勵辦法所申請之示範獎勵案件，已與能源局107年7月13日函說明適用之情形有間。

㈡嗣聲請人以108年5月24日函檢具離岸風電計畫第二期工程（即示範風場計畫）籌設創設計畫書，經彰化縣政府以108年6月24日函核轉電業管制機關申請示範風場電業籌設許可，現由能源局審查，目前仍函請聲請人補正多項相關法定文件中，尚未為准駁之處分，則聲請人所稱能源局「不得」以其未具備法定文件駁回籌設許可之法律依據為何？有關示範風場計畫籌設許可究有何種「公法上之請求權」存在，尚有疑義。縱認本件聲請人有公法上之權利須保全強制執行，但就聲請人提出之示範風場計畫電業籌設許可之申請，其現況即為由能源局審查中，尚有法定文件待補正，而未取得示範風場

籌設許可，並未變更，且聲請人之「電業籌設許可之申請權」係基於電業法第13條及電業登記規則第3條第1項第1款，其申請權非得由相對人賦予或剝奪，能源局之審查結果亦係取決於聲請人之聲請是否符合法定要件，並未涉及聲請人是否具有申請權。況且，聲請人聲請經濟部應同意102年1月25日函作為「設置同意證明文件」，顯在改變現況，而非維持現狀，且其示範風場之籌設申請既尚在能源局審查中，更遑論取得示範風場之同意備案，而得據以與公用電業者即台電公司簽訂購售電合約，且依108年度費率公告第2點適用當年度費率，是本件聲請人假處分之聲請，顯與行政訴訟法第298條第1項規定之要件不符。

四、本院判斷如下：

㈠按「公法上之權利因現狀變更，有不能實現或甚難實現之虞者，為保全強制執行，得聲請假處分。」行政訴訟法第298條第1項定有明文。固然，依行政訴訟法第298條第1項規定聲請之假處分，其目的在於保全聲請人本案訴訟結果之強制執行，以實現其公法上權利。而所謂現狀變更，係指請求標的，其從前存在之狀態現在已有變更或將有變更，必因此變更而日後有不能強制執行或甚難執行之虞者，始得為假處分。行政訴訟法就假處分雖分為第1項之保全處分及第2項定暫時狀態假處分兩種假處分類型，適用上並不容易區分，應在個案審查，聲請人請求保護之重點為何，配合法條規定，作適當之解釋，不宜逕區分第1項與第2項之文義，率予駁回假處分之聲請。又所謂「公法上權利」包括實體上及程序上之權利，指公法上請求給付金錢、特定物，或其他作為、不作為之請求權在內（最高行政法院109年裁字第381號裁定參照）。

㈡次按行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」準此，定暫時狀態處分係為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，於爭執之公法上法律關係尚未經確定終局裁判前，作成暫時擴張聲請人法律地位之措施。又定暫時狀態處分，所保全者既為本案權利，於聲請人本案權利存在之蓋然性較高時，法院始有必要以較為簡略之調查程序，依其提出之有限證據資料，權宜性並暫時性地決定先給予其適當之法律保護，以免將來之保護緩不濟急（最高行政法院108年裁字第1849號裁定參照）。

㈢再按電業法第13條第1項規定：「發電業及輸配電業於籌設或擴建設備時，應填具申請書及相關書件，報經事業所屬機關或直轄市、縣（市）主管機關核轉電業管制機關申請籌設或擴建許可。」第14條規定：「電業管制機關為前條第一項許可之審查，除審查計畫之完整性，並應顧及能源政策、電力排碳係數、國土開發、區域均衡發展、環境保護、電業公平競爭、電能供需、備用容量及電力系統安全。」又電業登記規則第3條第1項第1款規定：「發電業登記為下列五種，其應備書圖如下：一、籌設或擴建：經營發電業或擴建發電機組，應備下列書圖及文件申請許可，籌設或擴建許可有效期間為3年。但有正當理由者，得於期限屆滿兩個月前，申請延展一次；其延展期限以兩年為限：㈠籌設或擴建計畫書（含財務規劃）。㈡環境影響評估證明文件。㈢鄉（鎮、市）營或民營發電業應檢具直轄市、縣（市）主管機關同意函。但申請人為依法組織且設有代表人或管理人之非法人團體，其裝置容量為2千瓩以下之太陽光電發電設備，不在此限

。國營、直轄市營或縣（市）營發電業應檢具其事業所屬機關同意函。㈣發電廠廠址土地開發同意證明文件及地政機關意見書。但以再生能源發電設備發電之電廠，其發電業設備全數設置於建築物屋頂者，發電廠廠址地政機關意見書得以該建築物所有權人同意證明文件及建築物使用執照代之。㈤發電廠之電源線引接同意證明文件。㈥其他應備文件：……4.離岸式風力發電廠：飛航、雷達、軍事管制、禁限建、船舶安全、水產動植物繁殖保育區及礦業權有關單位意見書或同意證明文件，風力發電離岸系統設置同意證明文件、漁業主管機關（含定置漁業權、區劃漁業權及專用漁業權等補償）同意證明文件，海底電纜路線劃定勘測許可。……」其第6目規定「設置同意證明文件」作為「離岸式風力發電廠」之籌設許可申請應備文件之一，係經濟部於107年1月8日修訂時所新增。又依同規則第6條規定：「第3條第1項第1款至第3款之申請案，其審查應符合本法第14條規定及下列原則：一、申請文件之齊備性（含財力證明文件）。二、財務計畫之具體可行性。三、現場設施設備與核准計畫是否相符。四、是否建立發電廠人員組織架構及作業程序。五、土地使用取得及變更計畫之具體可行性。六、發電設施及電源線建造計畫之具體可行性。七、燃料供應計畫之具體可行性。」而能源局係經濟部依電業法第3條第4項規定所指定之電業管制機關，故應由能源局依前述規定受理發電業籌設或擴建許可申請，並依法審查。

㈣聲請人為設置離岸風電系統，前依經濟部101年7月3日公告之示範獎勵辦法提出示範獎勵申請，經經濟部102年1月25日函通知評選為得受獎勵人，聲請人並與能源局於104年7月10日簽訂示範獎勵契約，而依示範獎勵辦法第14條第2款規定

，聲請人應於107年12月31日以前，取得示範風場之施工許可。又聲請人為申請示範風場之電業籌設許可，以107年6月22日函申請能源局釋疑107年1月8日修訂之電業登記規則第3條第1項第1款第6目所增訂設置同意證明文件之申請單位、應備資格、前提要件及法規依據等，經能源局以107年7月13日函答覆經濟部102年1月25日函文即可用為設置同意證明文件。嗣因聲請人示範風場之環境影響評估遭環保署於107年3月26日為「不應開發」之處分，致聲請人無法於期限內取得示範風場施工許可，聲請人乃以107年10月2日函向能源局申請展延，經能源局以107年12月28日函否准，並催告其應於108年3月31日前取得示範風場之施工許可，因聲請人仍未依限取得許可，遭經濟部以108年4月8日函解除示範風場部分示範獎勵契約，聲請人乃依行政訴訟法第298條第2項規定向本院聲請定暫時狀態假處分，請求能源局於聲請人就107年12月28日函否准聲請人展延示範風場施工許可取得期限申請之處分提起行政救濟程序確定前，不得依示範獎勵辦法第16條（第1項）之規定及示範獎勵契約第14條第4項之約定，以聲請人未於107年12月31日前取得施工許可，並經催告3個月期滿仍未取得為由，就示範風場部分示範獎勵契約為撤銷或廢止獎勵費用之處分、終止或解除示範風場部分示範獎勵契約，追回全部或部分已撥付之獎勵費用之單方行政行為，經本院108年度全字第10號裁定駁回其聲請，未據聲請人抗告及提起本案訴訟而確定。其後，聲請人以108年5月24日函檢具離岸風電計畫第二期工程（即示範風場計畫）籌設創設計畫書（非依示範獎勵辦法辦理），經彰化縣政府以108年6月24日函核轉電業管制機關申請示範風場電業籌設許可，現仍由能源局審查中等情，為兩造所不爭執，並有示範獎勵契約

（聲證15）、經濟部102年1月25日函（聲證4）、聲請人107年6月22日函（聲證2）、能源局107年7月13日函（聲證3）、能源局107年12月28日函（聲證18）、經濟部108年4月8日函（聲證19）、本院108年度全字第10號裁定（聲證6）、彰化縣政府108年6月24日函（聲證8）、能源局108年8月21日函（聲證9）可稽，堪信為真。

㈤又政府為達成114年再生能源發電占比20%之政策目標，規劃以太陽光電及離岸風電作為主力，其中離岸風電規劃於114年累計設置量達5.7 GW（GW為電量單位，即10億瓦）。惟因我國過去不具離岸風電開發經驗，且處在多颱風與地震之環境，因此是採「先示範、次潛○○○區○○○○段開發策略；推動設置目標為109年520 MW（MW為電量單位，即百萬瓦）、114年5.7 GW。第一階段：提供補助示範獎勵，引導投入106年4月28日完成首批2部示範機組共8 MW商轉，預計109年完成所有示範風場共238 MW。第二階段：公告潛力場址，先遴選後競價已完成容量分配作業，計14案共5.5 GW，將於109年至114年間陸續完成商轉，與示範案共將設置約5.7 GW。1.潛力場址：22件申請案取得備查，總規劃容量約10 GW，其中國內、國外開發商約各占一半。2.遴選作業：107年1月18日公告容量分配作業要點，並於107年4月30日完成遴選作業，共核配3,836 MW（計7家開發商、10座風場），獲選開發商將透過躉購費率誘因投入先期開發。3.競價作業：107年6月22日完成競價作業辦理，共核配1,664 MW（計2家開發商、4座風場）。第三階段：政府主導區塊開發，帶動產業發展領海內未開發之離岸風場進行整體區塊劃設，並推動本土供應鏈全面產業化，包括：風力機關鍵零組件（如機艙組裝、發電機、變壓器、配電盤、功率轉換系統、葉片

等）、塔架、水下基礎、海纜、海事工程船舶製造等之完善離岸風電產業供應體系等情，亦有行政院全球資訊網－重要政策列印資料足憑，並為兩造所不爭執（本院109年6月16日筆錄）。而經濟部為配合離岸風電第二階段及第三階段之進程，除於107年1月8日修訂之電業登記規則第3條第1項第1款第6目增訂設置同意證明文件外，並於107年1月18日訂定容量分配作業要點之第29點第1項規定：「獲選申請人依前點規定完成簽約後，由本部核發風力發電離岸系統設置同意函。」亦即離岸風電第二階段獲選之開發商，於依同要點第28點規定簽訂行政契約後，由經濟部核發「風力發電離岸系統設置同意函」，使開發商得據以依電業登記規則第3條第1項第1款規定申請電業籌設申請許可，此為能源局訴訟代理人於本院調查時當庭陳明（本院109年6月16日筆錄第6頁）。

㈥本件係聲請人於108年5月24日依電業登記規則第3條第1項第1款規定，向能源局申請示範風場之電業籌設許可（下稱系爭申請案），而「電業籌設許可之申請」具有申請權性質，固堪認聲請人具有公法上權利，惟觀諸經濟部102年1月25日函、能源局107年7月13日函及108年3月22日陳報狀之內容，均係以聲請人仍具有示範獎勵之受獎勵人資格為前提，而聲請人提出系爭申請案時，因其所簽訂示範風場部分示範獎勵契約業已遭經濟部解除，故其離岸風電計畫第二期工程籌設創設計畫書內容即非依示範獎勵辦法辦理，又聲請人並未參與離岸風電第二階段之遴選，此為聲請人所不否認（本院109年6月16日筆錄第7、10頁），並有能源局108年8月21日函說明二㈦可參（聲證9）。則聲請人於系爭申請案申請時之現狀，即為經濟部102年1月25日函係屬取得離岸風電第一階段示範獎勵契約簽約資格之證明文件，而聲請人於提出系爭

申請案時，因其與能源局所簽立示範風場部分示範獎勵契約業遭經濟部解除，已不具「依示範獎勵辦法申請電業籌設許可」之申請權，且其亦非以示範獎勵辦法為系爭申請案之申請依據，故聲請人聲明：「1.經濟部就其102年1月25日函應同意或許可聲請人可作為電業登記規則第3條第1項第1款第6目之設置同意證明文件。2.能源局於前項假處分之本案訴訟確定之前，就聲請人於108年5月24日函報經彰化縣政府核轉電業籌設事件之申請，不得以未符合電業登記規則第3條第1項第1款之規定，而駁回其申請。3.經濟部就聲請人前項電業籌設事件之申請，應依其108年7月22日公告之108年度再生能源電能躉購費率及其計算公式，准予聲請人適用該公告所示之費率與台電公司簽訂購售電合約。」顯係請求法院將其不具有「示範獎勵辦法申請權」之地位，變更為具有「示範獎勵辦法申請權」之地位，進而滿足電業登記規則第3條第1項第1款第6目所定「設置同意證明文件」之齊備性，而取得示範風場之同意備案，並據以與公用電業者即台電公司簽訂購售電合約，及適用108年度躉購費率，核其目的顯非為「維持現狀」，自與行政訴訟法第298條第1項保全性假處分之要件不符。又聲請人既未參與離岸風電第二階段之遴選，自無從依容量分配作業要點第29點第1項規定取得經濟部核發之「風力發電離岸系統設置同意函」，而符合電業登記規則第3條第1項第1款第6目所定「設置同意證明文件」之要件，且目前離岸風電第三階段之區塊開發相關法制尚在規劃中，並未開放申請，是聲請人亦無從以區塊開發申請人之身分申請示範風場之電業籌設許可，故就系爭申請案而言，聲請人本案權利存在之蓋然性甚低，自不具定暫時狀態處分之必要性，亦與行政訴訟法第298條第2項定暫時性狀態處分之

要件不符。

(七)綜上，聲請人聲請本件假處分，與行政訴訟法第298條第1項及第2項規定之要件不合，無從准許，應予駁回。

六、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　30　　日

臺北高等行政法院第五庭

審判長法　官　張國勳

法　官　梁哲瑋

法　官　孫萍萍

上為正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造人數附繕本）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　30　　日

書記官　李虹儒